



Informe 5/2012, de 7 de junio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalidad de Cataluña (Comisión Permanente)

Asunto: Inclusión del servicio de mantenimiento en un contrato de suministro mediante arrendamiento sin opción de compra (renting)

ANTECEDENTES

I. El alcalde del Ayuntamiento de Arenys de Munt ha solicitado el informe de esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa sobre el contenido obligatorio de los contratos de renting. El escrito de consulta plantea, literalmente, el siguiente:

¿"En el pliego de cláusulas del renting aprobado por el Pleno del Ayuntamiento de Arenys de Munt se tiene que entender que el mantenimiento está incluido en el objeto del contrato o, por el contrario, al no mencionarlo expresamente en el pliego, éste quedaría fuera de la licitación"?

II. El escrito de consulta adjunta, entre otros documentos, fotocopias del pliego de cláusulas administrativas particulares, del pliego de prescripciones técnicas, del anuncio de licitación publicado en el BOP y del contrato firmado.

III. El artículo 4.9 del Decreto 376/1996, de 2 de diciembre, de reestructuración de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, establece que esta Junta informa sobre las cuestiones que, en materia de contratación, le sometan a las entidades que integran la Administración local. Por otra parte, el artículo 11.4 del mismo Decreto atribuye a la Comisión Permanente la aprobación de los informes correspondientes.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I. Con carácter previo al análisis de la cuestión planteada, se tiene que precisar que la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalidad de Cataluña, de acuerdo con lo que prevé el Decreto 376/1996, de 2 de diciembre, de reestructuración de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalidad de Cataluña, tiene el carácter de órgano consultivo específico en materia de contratación y, en el ejercicio de su función de resolver consultas de carácter general sobre la interpretación y el análisis de las normas jurídicas en materia de contratación pública, no puede sustituir ni suplir las funciones consultivas que tienen asignadas otros órganos consultivos en sus respectivos ámbitos de competencia, tal como se recoge en la Instrucción 1/2005, de 4 de octubre, de la Comisión Permanente.



Por lo tanto, la emisión de este informe se efectúa sobre la base del análisis de las normas jurídicas en materia de contratación pública, sin entrar a valorar el expediente o las circunstancias concretas que originan la consulta.

II. Con respecto a la consulta formulada por el alcalde del Ayuntamiento de Arenys de Munt, relativa al contenido obligatorio del contrato de renting, hay que señalar que, en términos generales, este contrato se caracteriza por tratarse de un subtipo de arrendamiento empresarial en el cual el arrendatario usa temporalmente un bien mueble, normalmente un bien sujeto a una rápida obsolescencia técnica, sin asumir ni el mantenimiento de éste, ni ningún riesgo respecto de su propiedad. Así, las obligaciones de mantenimiento y seguros del bien cedido son asumidas por la empresa de renting, que las presta directamente o indirectamente, en este último caso mediante su contratación con terceros que no son parte del contrato de renting¹.

Por otra parte, si bien el contrato de renting puede incluir servicios de financiación con carácter complementario, no se trata de un contrato financiero².

Esta modalidad contractual no tiene un régimen jurídico específico y tampoco se contiene ninguna mención a su denominación explícitamente en ninguna normativa. Por lo tanto, en la práctica, en aplicación del principio de autonomía reconocido por el artículo 1255 de Código Civil, es la voluntad de las partes la que determina la conceptualización del contrato en otorgarle la denominación, establecer la causa y definir las condiciones contractuales³.

De hecho, el contrato de renting se configura como un contrato mixto de arrendamiento de bienes muebles entre empresarios, junto con la prestación de servicios de mantenimiento, seguro de los bienes muebles y cualesquiera otros que impliquen la exoneración de cualquier tipo de riesgo o responsabilidad del usuario sobre el bien.

¹ De hecho, el arrendador es responsable frente del arrendatario por el eventual incumplimiento de las obligaciones complementarias y, por aplicación del principio de relatividad de los contratos, se entiende que el arrendatario no tiene acción directa contra el proveedor del bien, ni contra el prestador del mantenimiento, ni contra la compañía aseguradora.

² Esta última nota lo diferencia del contrato de arrendamiento financiero o *leasing*, que es aquel contrato de arrendamiento de bienes muebles o inmuebles por el cual el arrendador -la sociedad de *leasing*-, adquiere un bien para ceder su goce y disfrute, durante un plazo de tiempo determinado contractualmente -que normalmente coincide con la vida útil del bien-, a un tercero, denominado arrendatario o usuario. Por su parte, el arrendatario se obliga a pagar como contraprestación una cantidad periódica y, en el momento de finalización del contrato, tiene dos opciones: a) ejercer la opción de compra del bien por su valor residual y b) no ejercer la opción de compra y devolver el bien al arrendador.

³ La sentencia de la Audiencia Provincial de Orense 404/2002, de 18 de diciembre, mantiene que el contrato de renting o arrendamiento empresarial no dispone de regulación en nuestro ordenamiento jurídico, pero resulta indudable su gran similitud con el arrendamiento de cosas.



En este sentido, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria nº. 380/2004, de 27 de septiembre, recuerda que de forma doctrinal este contrato se define como aquél por el cual una de las partes se obliga a ceder a la otra el uso de un bien, por tiempo determinado, a cambio del pago de un precio, *"siendo por cuenta del arrendador el mantenimiento"* e indica que se trata, pues, de un contrato mercantil, consensual, bilateral, oneroso y conmutativo *"que integra las características esenciales del arrendamiento de cosas y una prestación de servicios, en tanto que se asegura el mantenimiento del bien cedido"*.

Además, se continúa afirmando en esta sentencia que la regla general del contrato típico de renting es que el arrendador se haga cargo del mantenimiento y que toda excepción a esta regla general es de esperar que esté claramente expresada⁴.

En coherencia con este planteamiento, y de acuerdo con el sistema de fuentes determinado por los artículos 2 y 50 del Código de Comercio, el régimen jurídico de los contratos de renting viene determinado por:

- las disposiciones mercantiles que resulten de aplicación que, a falta de normas especiales para los arrendamientos mercantiles, serán las normas generales de los contratos mercantiles de los artículos 50 a 63 del Código de Comercio
- por los usos del comercio
- por las normas de derecho común, esto es, por la regulación contenida en el Código Civil⁵, en otras normas que resulten de aplicación⁶ o en leyes especiales en relación con las prestaciones accesorias u obligaciones complementarias del arrendador que incluye el contrato de renting.

⁴ Asimismo, esta sentencia hace referencia a que "las escasas resoluciones judiciales referidas al renting" enfatizan la finalidad arrendaticia y la no asunción de riesgos para el arrendatario y, en este sentido, cita, entre otros, la sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, de 29 de abril de 2004, en la cual se considera que es consustancial al contrato de renting que el arrendador se haga cargo del mantenimiento de los equipos, haciendo frente a los gastos que comporta, además de los correspondientes seguros e impuestos; y la sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra de 28 de septiembre de 2000, en la cual, además de declarar también que es consustancial a este contrato que el arrendador se haga cargo de la obligación del mantenimiento del bien arrendado, se afirma que por este motivo *"no se ha admitir una cláusula en virtud de la cual se exonere al arrendador de esta obligación"*.

⁵ Las previsiones contenidas en el Código Civil a tener en cuenta serán las de aplicación general en los contratos (artículos 1254 y siguientes) -con especial importancia de las previsiones del artículo 1255, en la medida en que consagra el principio de autonomía de la voluntad de las partes- y la regulación del contrato de arrendamiento (artículos 1542 y siguientes), con las adaptaciones que resulten necesarias.

⁶ Así, por ejemplo, para los contratos firmados en Cataluña, el Código Civil catalán fija un plazo de prescripción para los arrendamientos sustancialmente diferente de lo que se establece en el Código Civil español.



Por lo tanto, son las cláusulas pactadas por las partes en cada contrato de renting la primera fuente de regulación jurídica de éste, de manera que es la voluntad de las partes la que determina la denominación y la causa. Sin embargo, la construcción social y jurisprudencial del contrato de renting no admite su configuración sin la obligación del arrendador de efectuar el mantenimiento del bien.

III. La regulación del contrato de suministro que se recoge en el vigente Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (de ahora en adelante, TRLCSP)⁷, continúa la tradición de la legislación anterior al considerar los contratos de arrendamiento (y, por lo tanto, también los de renting) como contratos de suministros. Efectivamente, el artículo 9.1 del TRLCSP establece que los contratos de suministro tienen por objeto la adquisición, el arrendamiento financiero o el arrendamiento, con opción de compra o sin opción de compra, de productos o bienes muebles.

Esta definición se corresponde con la contenida en la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministros y de servicios. El artículo 1.2, letra c) de esta Directiva define los contratos públicos de suministros como aquéllos que tienen por objeto la compra de productos, su arrendamiento financiero, su arrendamiento o su venta a plazos, con opción de compra o sin opción de compra -y prevé, además que este tipo de contrato, pueden incluir, de forma accesoria, operaciones de colocación e instalación⁸.

Con respecto a este tipo de contrato, el artículo 290 del TRLCSP prevé expresamente que *"en el contrato de arrendamiento, el arrendador o empresario tiene que asumir durante el plazo de vigencia del contrato la obligación del mantenimiento del objeto de éste"*⁹ y que las cuantías que, si procede, tenga que satisfacer la Administración en concepto de canon de mantenimiento se tienen que fijar separadamente de las constitutivas del precio del arrendamiento.

⁷ La Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en que alude al escrito de consulta fue objeto de refundición mediante el referido Real decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, que entró en vigor el 16 de diciembre de 2011.

⁸ Esta definición también coincide con la contenida en el artículo 2.10 de la Propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la contratación pública (COMO (2011) 896 final), actualmente en fase de elaboración.

⁹ La Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, al regular el arrendamiento, incluía la obligación del arrendador o empresario de asumir el mantenimiento de su objeto (artículo 175).



Por otra parte, también hay que tener presente que esta figura contractual ha sido analizada por esta Junta Consultiva en el Informe 4/2000, de 11 de abril,¹⁰ en el cual se califica este contrato como un contrato de arrendamiento que generalmente no incorpora la opción de compra y que a menudo se acompaña de la prestación otros servicios que permiten un uso más adecuado de los bienes muebles, los cuales, incorporados en el contrato de arrendamiento y en el ámbito de la contratación administrativa, suponen la existencia de un objeto contractual mixto con prestaciones correspondientes a un contrato de suministro y a un contrato de servicios.

También la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado ha analizado el contrato de renting¹¹ y coincide en la calificación de contrato mixto, ya que lo conceptúa como un contrato de arrendamiento de un bien en el cual no se incluye una opción de compra, pero sí que se incluyen otros tipos de prestaciones.

En definitiva, la respuesta a la cuestión relativa al hecho de si el contrato de renting incluye el mantenimiento de los bienes objeto de arrendamiento, a pesar de no establecerlo de forma expresa el pliego por el cual se rige la contratación, hace falta darla partiendo de la regulación específica contenida en la normativa de contratos del sector público al que se ha hecho referencia, así como del hecho de que, tal como se ha señalado en la consideración jurídica anterior, el mantenimiento de los bienes objeto del arrendamiento es un elemento constitutivo del contrato de renting.

En este sentido, el análisis de la naturaleza y del régimen jurídico del contrato de renting, así como de sus elementos constitutivos, y las disposiciones del TRLCSP en relación con el contrato de arrendamiento como modalidad del contrato de suministros, permite avanzar ya ahora que la obligación de efectuar el mantenimiento del bien arrendado corresponde al arrendador y que esta obligación comprende la realización de tareas de reparación necesarias para conservar el objeto del contrato en estado de servir para el uso a qué ha sido destinada¹².

Por lo tanto, si bien la obligación de mantenimiento de bienes arrendados es parte del contenido esencial del contrato público de suministros celebrado bajo la modalidad de arrendamiento con opción de compra o sin opción de compra, la falta de previsión expresa en el pliego de cláusulas de este tipo de contratos de la obligación contractual de mantenimiento de su objeto no tiene que obstar para considerar incluida esta prestación, en

¹⁰ Este informe tiene por objeto el contrato de arrendamiento financiero como modalidad de contrato de suministro, pero analiza la tipología contractual del renting para diferenciarla de otras figuras.

¹¹ Informe 18/03, de 7 de noviembre, sobre la aplicación de los sistemas de arrendamiento financiero y renting en los contratos de suministro y diferencia entre ambos.

¹² De hecho, la previsión relativa al deber de mantenimiento de los bienes objeto del contrato de arrendamiento se ha considerado que obedece a una translación en el ámbito público administrativo del contenido del artículo 1554.2 del Código Civil.



la medida en que es un elemento constitutivo del renting, tanto en su modalidad pública como privada.

Una cuestión diferente a ésta es la dificultad operativa que puede suponer, en su caso, haber admitido una oferta y haber suscrito un contrato sin indicar separadamente la cuantía correspondiente al mantenimiento del bien o de los bienes, tal como indica el artículo 290 del TRLCSP, ya mencionado. Ahora bien, ciertamente, parece que el mismo precepto admite excepciones a esta indicación general al prever que esta indicación separada se tenga que hacer "*en su caso*", de manera que hay que admitir la posibilidad de que en algunos casos el precio del arrendamiento esté fijado globalmente e incluya el coste del mantenimiento, en la medida en que es una obligación implícita.

En definitiva, sobre la base de entender generalmente incluida en el contrato de renting la obligación de mantenimiento del bien, habrá que analizar, en el caso concreto y de acuerdo con las consideraciones efectuadas anteriormente, la viabilidad operativa y económica de esta presunción, ya que, tal como establece el TRLCSP, con carácter general (artículo 87), los órganos de contratación tienen que velar para que el precio de los contratos resulte adecuado para su efectivo cumplimiento.

No obstante, esta Junta no puede dejar de recordar que hace falta velar para que los pliegos de cláusulas administrativas incluyan todos los pactos y las condiciones definidoras de los derechos y de las obligaciones de las partes del contrato, tal como establece el artículo 115 del TRLCSP que, además, establece que en los contratos mixtos se detallará el régimen jurídico aplicable a sus efectos, cumplimiento y su extensión, atendiendo las normas aplicables a las diferentes prestaciones fusionadas en ellas. En definitiva, los pliegos de cláusulas que regulan las contrataciones tienen que garantizar la claridad y concisión adecuadas para regular la licitación y la ejecución correcta del contrato y, en caso de que se presenten dudas de interpretación, habrá que resolverlos de acuerdo con el sistema y los principios previstos en la misma legislación de contratos¹³.

Sobre la base de las consideraciones anteriores, la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa formula la siguiente

CONCLUSIÓN

En el contrato de renting -o contrato de arrendamiento de bienes muebles sin opción de compra-, como modalidad del contrato público de suministro, el arrendador o empresario tiene que asumir durante su plazo de vigencia la obligación del mantenimiento del objeto de

¹³ En este sentido, en la Resolución nº. 171/2011, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales recuerda que los contratos públicos son, por encima de todo, contratos y que las dudas que ofrezca su interpretación se tienen que resolver de acuerdo con las previsiones establecidas en la Ley de Contratos del Sector Público.



este contrato, de conformidad con la naturaleza y los elementos que configuran esta tipología contractual, así como con lo que dispone el artículo 290 del TRLCSP.

Barcelona, 7 de junio de 2012